

Prezumția dobândirii licite a averii și confiscarea averilor ilicit dobândite în jurisprudența Curții Constituționale a României. Cadru constituțional de referință pentru reglementarea confiscării extinse

Dr. Marieta SAFTA¹

Rezumat

Prezentul studiu examinează – dintr-o dublă perspectivă – istorică și teleologică, dispozițiile constituționale care consacră prezumția dobândirii licite a averii, inclusiv evoluția și interpretarea în jurisprudența Curții Constituționale a acestora, în scopul realizării unui cadru de analiză al Legii nr. 63/2012 pentru modificarea și completarea Codului penal și a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, lege care consacră instituția confiscării extinse, expresie a preocupărilor internaționale de reglementare în această materie.

Cuvinte-cheie: drept de proprietate, prezumția dobândirii licite a averii, securitate juridică, confiscare extinsă, revizuirea Constituției.

Clasificare JEL: K10, K11, K14

Introducere

Una dintre propunerile cuprinse în proiectul de revizuire a Constituției, inițiat de Președintele României în anul 2011, la propunerea Guvernului, este cea referitoare la eliminarea prezumției dobândirii licite a averii, în prezent reglementată de art. 44 alin. (8) teza a doua din Constituția României. Prin Decizia nr. 799/2011², reluând considerentele care au fundamentat constatarea neconstituționalității altor două propuneri de revizuire a Constituției care au avut același obiect, Curtea Constituțională a constatat că «eliminarea tezei a doua a art. 44 alin. (8) din Constituție, potrivit căreia „Caracterul licit al dobândirii se prezumă” este neconstituțională, deoarece are ca efect suprimarea unei garanții a dreptului de proprietate, încălcându-se astfel limitele revizuirii prevăzute de art. 152 alin. (2) din Constituție.»

Curtea a mai subliniat în același context cele reținute în jurisprudența sa, în sensul că „reglementarea acestei prezumții nu împiedică cercetarea caracterului ilicit al dobândirii averii, sarcina probei revenind însă celui care invocă acest caracter. În măsura în care partea interesată dovedește dobândirea unor bunuri, a unei părți sau a întregii averi a unei persoane în mod ilicit, asupra acelor bunuri sau a averii dobândite ilegal se poate dispune confiscarea, în condițiile legii”, precum și faptul că „reglementarea acestei prezumții nu împiedică legiuitorul primar sau delegat ca, în aplicarea dispozițiilor art. 148 din Constituție -

¹ Marieta Safta - doctor în drept, cadru didactic asociat la Academia de Științe Economice din București, Departamentul de Drept; prim magistrat-asistent la Curtea Constituțională a României.

² publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 440 din 23 iunie 2011.

Integrarea în Uniunea Europeană, să adopte reglementări care să permită deplina respectare a legislației Uniunii în domeniul luptei împotriva criminalității”, cu referire directă la Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea³.

La mai puțin de un an de la data publicării Deciziei nr.799/2011 a Curții Constituționale, Parlamentul a adoptat o lege de transpunere a art. 3 din Decizia-cadru nr. 2005/212/JAI mai sus menționată, prin care a introdus în Codul penal măsura de siguranță a confiscării extinse. Este vorba despre Legea nr. 63/2012 pentru modificarea și completarea Codului penal și a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal⁴.

Prezentul studiu își propune, în principal, prezentarea cadrului constituțional de referință al noii reglementări, respectiv evoluția și interpretarea în jurisprudența Curții Constituționale a normele constituționale incidente, în contextul preocupărilor internaționale de reglementare în aceeași materie.

1. Consacrarea constituțională a prezumției dobândirii licite a averii – o interpretare istorică

Fără îndoială că aplicarea unei norme juridice presupune un necesar proces de interpretare, în scopul unei cât mai corecte înțelegeri a acesteia; interpretarea dreptului presupune, astfel cum s-a arătat⁵, o abordare, uzând de o pluralitate de metode conjuncte, prin care se stabilește, în interesul particularizării normei, sensul exact al acesteia, câmpul de aplicare, efectele și scopul ei.

Una dintre metodele interpretării dreptului este cea istorică, care presupune examinarea împrejurărilor socio-juridice care au stat la baza elaborării și adoptării legii, implicând studiul documentelor, a lucrărilor pregătitoare ale actului normativ, a expunerii de motive, amendamentelor propuse, a intervențiilor cu ocazia dezbaterii actului normativ, dar și compararea reglementării actuale cu reglementările anterioare în materie, pentru a putea desprinde motivul practic care a determinat o anumită reglementare, scopul reglementării și mijloacele normative pentru atingerea scopului⁶.

Interpretarea istorică a normei constituționale care consacră prezumția dobândirii licite a averii – atât prin compararea cu reglementările anterioare în materie, cât și prin examinarea împrejurărilor sociale și istorice care au determinat înscrierea sa în actuala Constituție – poate fi de un real folos pentru înțelegerea și aplicarea sa corectă. Aceasta cu atât mai mult cu cât, așa cum s-a subliniat și în

³ publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L68 din 15 martie 2005.

⁴ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 258 din 19 aprilie 2012.

⁵ Dan Claudiu Dănișor, Ion Dogaru, Gheorghe Dănișor, *Teoria generală a dreptului*, Editura C. H. Beck, București, 2006, p. 392.

⁶ Nicolae Popa, Mihail–Constantin Eremia, Simona Cristea, *Teoria generală a dreptului*, Editura All Beck, București, 2005, p. 257.

doctrina de specialitate⁷, în interpretarea Constituției trebuie să se țină seama de intenția originară a „părinților” acesteia. Constituția este un text fluid, în permanentă evoluție, dar, pentru a înțelege sensul său, cel puțin trebuie avut ca punct de vedere originea, sensul originar pe care autorii au dorit să îl dea fiecărei norme.⁸

Urmărind evoluția reglementărilor constituționale consacrate dreptului de proprietate, se constată următoarele:

Constituția României din 1866⁹ a acordat o grijă deosebită reglementării proprietății, pe care o declară „sacră și inviolabilă” [art. 19 alin. (1)], stabilind, totodată, amănunțit, în același articol, condițiile privării de proprietate prin expropriere. Cât privește sancțiunea confiscării averilor, aceasta este reglementată într-un articol distinct, care stabilea că „nici o lege nu poate înființa pedeapsa confiscării averilor” (art. 17). O dispoziție similară există, în prezent, în art. 17 din Constituția Belgiei¹⁰.

Constituția din 1923 menține, prin dispozițiile art. 15, aceeași interdicție a reglementării, ca pedeapsă, a confiscării averilor, reglementarea fiind cuprinsă în Titlul II – *Despre drepturile românilor*.

Spre deosebire de Constituțiile anterioare, cea din 1938 admite posibilitatea reglementării pedepsei confiscării averilor în două situații: „cazurile de înaltă trădare și delapidare din bani publici” [art. 16 alin. (2)]. Se remarcă, totodată, reglementarea în cuprinsul aceluiași articol a cazurilor și condițiilor privării de proprietate – exproprierea și confiscarea.

După aproape un secol în care proprietatea privată a fost declarată, chiar prin legile fundamentale ale țării, ca fiind „sacră și inviolabilă”, perioada comunistă a adus o schimbare de esență în această privință și măsuri legislative corespunzătoare noii viziuni asupra proprietății, care, practic, au restrâns aproape până la anihilare dreptul de proprietate privată.

Astfel, după o perioadă (1944-1948) în care au fost adoptate acte cu caracter constituțional care au pregătit terenul noii Legi fundamentale¹¹, Constituția din 1948 dă expresie unei schimbări radicale a concepției privind dreptul de proprietate. Aceasta stabilește că mijloacele de producție aparțin fie statului ca bunuri ale întregului popor, fie organizațiilor cooperative sau particularilor,

⁷ Gheorghe Iancu, *Unele aspecte referitoare la interpretarea Constituției în jurisprudența Curții Constituționale*, Revista de Drept public nr. 2/2008, p. 119.

⁸ Ioan Muraru, Mihai Constantinescu, Simina Tănăsescu, Marian Enache, Gheorghe Iancu, *Interpretarea Constituției. Doctrină și practică*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 11.

⁹ a se vedea I. Muraru, Gh. Iancu, Mona-Lisa Pucleanu, Corneliu-Liviu Popescu, *Constituțiile României - texte, note, prezentare comparativă*, Regia Autonomă „Monitorul Oficial”, București, 1993.

¹⁰ „assets may not be confiscated as a means of punishment”.

¹¹ Decretul nr. 1626/1944 pentru „fixarea drepturilor Românilor în cadrul Constituțiunii din 1866 și cu modificările Constituțiunii din 29 martie 1923”, Decretul nr. 1849/1944 pentru „adăugire de alineat nou la finele art. IV din Înaltul Decret Regal nr. 1626 din 31 august 1944”, Legea nr. 86 din februarie 1945, pentru Statutul Naționalităților Minoritare, Legea nr. 187 din 23 martie 1945 pentru înfăptuirea reformei agrare, Decretul nr. 2218 din 13 iulie 1946 privind exercitarea puterii legislative, Legea nr. 363 din 30 decembrie 1947 pentru constituirea Statului Român în Republica Populară Română – pentru comentarii și explicații a se vedea Ioan Muraru, Elena Simina Tănăsescu, *Drept constituțional și instituții politice*, Vol I, Editura C.H. Beck, București, 2008, pp. 90-95.

persoane fizice sau juridice. Enumerând, în art. 6 alin. (1), bunurile care pot constitui obiectul numai al proprietății de stat, ca bunuri comune ale întregului popor, Constituția prevedea în alineatul al doilea al aceluiași articol că prin lege se vor stabili modalitățile de trecere în proprietatea Statului a bunurilor în cauză, care la data intrării în vigoare a acesteia „se aflau în mâini particulare”. Cât privește proprietatea, acesta nu mai cunoaște o reglementare în capitolul consacrat drepturilor, ca în Constituțiile anterioare, problema proprietății fiind tranșată în Titlul II al Constituției, dedicat *Structurii social – economice*. Proprietatea privată nu mai este „sacră și inviolabilă” ci, potrivit art. 8 din Constituție, „se bucură de o protecție specială.” Art. 11 din aceeași Constituție creează cadrul juridic al viitoarelor naționalizări, stabilind că atunci „când interesul general cere, mijloacele de producție, băncile și societățile de asigurare, care sunt proprietate particulară a persoanelor fizice sau juridice pot deveni proprietatea Statului, adică bun al poporului, în condițiunile prevăzute de lege”.

Perioada dintre anii 1952 și 1965 se caracterizează prin extinderea proprietății de stat și cooperatiste și restrângerea radicală a proprietății private. Astfel, Constituția din 1952 prevedea în art. 12, cuprins în Capitolul I – *Orânduirea socială* – că „dreptul de proprietate personală a cetățenilor Republicii Populare Române asupra veniturilor și economiilor provenite din muncă, asupra casei de locuit și gospodăriei auxiliare de lângă casă, asupra obiectelor casnice și de uz personal, cât și dreptul de moștenire asupra proprietății personale a cetățenilor sunt ocrotite de lege”.

Pe aceeași linie de reglementare, Constituția din 1965 introduce dreptul de proprietate în Titlul II – *Drepturile și îndatoririle fundamentale ale cetățenilor*, stabilind, în art. 36, că „Dreptul de proprietate personală este ocrotit de lege. Pot constitui obiect al dreptului de proprietate personală veniturile și economiile provenite din muncă, casa de locuit, gospodăria de pe lângă ea și terenul pe care ele se află, precum și bunurile de uz și confort personal.”

Sub imperiul acestei Constituții a fost adoptată Legea nr. 18/1968¹² privind controlul provenienței unor bunuri ale persoanelor fizice, care nu au fost dobândite în mod licit. Instituind, în art.1 alin. (1), principiul potrivit căruia „Dobândirea de bunuri prin alte mijloace decât cele cu caracter licit constituie o încălcare a principiilor eticii și echității socialiste și este interzisă”, legea în discuție prevedea, în alineatul 2 al aceluiași articol, că bunurile dobândite cu încălcarea dispozițiilor menționate, sau valoarea lor bănească, „vor fi trecute în proprietatea statului”.

Potrivit art. 2 din lege, putea fi supusă controlului „proveniența bunurilor oricărei persoane fizice, dacă sunt date sau indicii că există o vădită disproporție între valoarea bunurilor acesteia și veniturile sale legale și nu se justifică dobândirea licită a bunurilor.

Prin justificarea provenienței bunurilor se înțelege obligația persoanei în cauză de a dovedi caracterul licit al mijloacelor folosite pentru dobândirea sau sporirea bunurilor.

¹² republicată în Buletinul Oficial nr. 33 din 10 mai 1933.

Controlul privește bunurile dobândite în ultimii 15 ani dinaintea de sesizare, atât cele existente în patrimoniul persoanei în cauză, cât și cele înstrăinate cu titlu oneros sau cu titlu gratuit. Dacă sunt dovezi certe că bunuri dobândite anterior acestei perioade au proveniență ilicită, controlul va fi extins și asupra acestora.

La justificarea provenienței bunurilor vor fi luate în considerare toate veniturile obținute din activități productive utile pentru societate, precum și cele dobândite prin acte juridice legale. În cazul veniturilor pentru care nu s-au achitat impozitele sau taxele legale aferente, vor fi sesizate organele financiare în vederea stabilirii și achitării acestora în termenele de prescripție legale.”

Controlul averilor se declanșă, în condițiile art. 3 din actul normativ menționat, la sesizarea oricărei persoane fizice sau a conducerii organizației socialiste în care persoana în cauză prestase sau presta vreo activitate, indiferent de natura acesteia; la cererea persoanei căreia i se aduseseră imputări publice în legătură cu proveniența bunurilor sale; la sesizarea făcută de către conducerea organelor financiare, a celor de urmărire penală sau a instanțelor judecătorești, dacă acestea dețineau date, rezultând din activitatea lor, cu privire la disproporția vădită dintre valoarea bunurilor și veniturile legale ale unei persoane.

Potrivit legii, se institua o Comisie de cercetare, alcătuită dintr-un judecător, un procuror, un delegat desemnat de directorul administrației financiare județene, un delegat al miliției județene, un deputat în consiliul popular municipal, orășenesc sau comunal ori de sector al municipiului București, precum și 4 muncitori care își desfășoară activitatea nemijlocit în producție. Această comisie, ale cărei acte și lucrări nu erau publice, avea o largă competență, de a cita și asculta persoana cercetată ori alte persoane care puteau da lămuriri, de a efectua cercetări locale sau dispune efectuarea de expertize tehnice și contabile, de a dispune măsuri asigurătorii. Aceasta putea hotărî, după caz, trimiterea cauzei spre soluționare judecătorească, clasarea cauzei, suspendarea cercetării și trimiterea cauzei la unitatea competentă de procuratură, dacă în legătură cu bunurile a căror proveniență nejustificată rezulta săvârșirea unei infracțiuni.

Elaborarea Constituției din 1991 a răspuns cerințelor de realizare a unui cadru juridic democratic și a fundamentelor statului de drept. În materie de proprietate, experiența aplicării reglementărilor adoptate în perioada comunistă, în contextul unei lungi perioade în care dreptul de proprietate privată a fost aproape lipsit de conținut, a determinat ca unul dintre principalele puncte ale dezbaterilor din Adunarea Constituantă asupra Tezelor proiectului de Constituție să îl constituie reglementarea garanțiilor acestui drept fundamental, în principal a prezumției dobândirii licite a averii.

Astfel, propunerea de înlocuire a reglementării acestei teze cu textul „confiscarea averii dobândite ilicit nu se poate dispune decât în condițiile stabilite de lege” nu a întrunit majoritatea. De asemenea, propunerea de eliminare a acestei prezumții din textul Titlului II – *Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale ale cetățenilor*, fundamentată în sensul „textul din proiect ar face inoperantă actuala Lege nr. 18/1968 sau o alta posibilă, reglementare în care sarcina probei ar

reveni tot persoanei care nu a dobândit bunuri în mod licit” a fost respinsă cu motivarea că „securitatea drepturilor nu este posibilă fără prezumția caracterului licit al averilor. Procedura Legii nr. 18/1968 este o contradicție *in terminis*”¹³.

Concluzionând, se constată că interpretarea istorică a dispoziției care consacră prezumția caracterului licit al dobândirii averii relevă următoarele aspecte:

➤ această dispoziție a fost introdusă ca urmare a unei evoluții socio-istorice specifice statului român – ca urmare, faptul că alte Constituții europene nu consacră și nici nu au consacrat această prezumție nu are, din punctul nostru de vedere, vreo relevanță specială, și nu poate susține vreo eventuală afirmație în sensul că, sub acest aspect, Constituția României ar da o reglementare mai adecvată sau mai puțin adecvată garanțiilor dreptului de proprietate privată;

➤ în acest context socio-istoric specific, reglementarea prezumției în discuție de către legiuitorul constituant a fost apreciată ca fiind absolut necesară pentru definirea noului regim juridic al proprietății private, corespunzător cadrului juridic democratic instituit prin Constituția din 1991;

➤ astfel cum legiuitorul constituant a reținut în mod expres cu prilejul discutării amendamentului vizând eliminarea acestei prezumții, rațiunea instituirii sale prin însăși prevederile Constituției a constituit-o asigurarea securității juridice a dreptului de proprietate;

➤ conceptul de securitate juridică a fost abordat de către legiuitorul constituant într-un raport de opoziție cu dispozițiile Legii nr. 18/1968, de unde rezultă că acest concept a fost utilizat în sensul său care vizează protecția cetățenilor, a drepturilor acestora „contra unui pericol care vine chiar din partea dreptului, contra unei insecurități pe care a creat-o dreptul sau pe care acesta riscă s-o creeze”¹⁴. Textul constituțional a fost introdus așadar ca o garanție împotriva adoptării de reglementări asemănătoare celor care, în perioada anterioară Constituției din 1991 au permis abuzuri și încălcări flagrante ale dreptului de proprietate.

2. Semnificația înscrierii în Constituție a prezumției dobândirii licite a averii

Într-o jurisprudență constantă, pronunțată în exercitarea competenței sale de control a inițiativelor de revizuire a Constituției [art.146 lit. a) teza a doua din Legea fundamentală], a legilor înainte de promulgare [art.146 lit. a) teza întâi], precum și de soluționare a excepțiilor de neconstituționalitate a legilor și ordonanțelor [art. 146 lit. d)] Curtea Constituțională s-a pronunțat în sensul că

¹³ a se vedea *Geneza Constituției României, 1991- Lucrările Adunării Constituante*, Regia Autonomă Monitorul Oficial, 1998, p. 321.

¹⁴ Lucien François, *Le problème de la sécurité juridique*, lucrarea *La sécurité juridique*, Ed. Jeune Barreau de Liège, Liège, 1993, p. 10 *apud* Ion Predescu, Marieta Safta, *Principiul securității juridice, fundament al statului de drept. Repere jurisprudențiale*, în „Buletinul Curții Constituționale” nr. 1/2009.

prezumția dobândirii licite a averii constituie una dintre garanțiile constituționale ale dreptului de proprietate.

Astfel, în exercitarea competenței sale prevăzute de art. 146 lit. a) teza întâi din Constituție, Curtea a pronunțat trei decizii prin care a statuat în sensul arătat.

Prin Decizia nr. 85/1996¹⁵, Curtea a reținut că „*prezumția dobândirii licite a averii constituie una dintre garanțiile constituționale ale dreptului de proprietate, în concordanță cu prevederile alin. (1) al art. 41 din Constituție [actualul alin. (1) al art. 44], conform cărora dreptul de proprietate este garantat. Această prezumție se întemeiază și pe principiul general potrivit căruia orice act sau fapt juridic este licit până la dovada contrarie, impunând, în ce privește averea unei persoane, ca dobândirea ilicită a acesteia să fie dovedită. [...]*” Curtea, referindu-se la dezbaterile care au însoțit adoptarea tezelor Constituției din 1991, a mai reținut și faptul că „*Securitatea juridică a dreptului de proprietate asupra bunurilor ce alcătuiesc averea unei persoane este [...] indisolubil legată de prezumția dobândirii licite a averii. De aceea înlăturarea acestei prezumții are semnificația suprimării unei garanții constituționale a dreptului de proprietate.*”

Prin Decizia nr. 148/2003¹⁶, pronunțându-se asupra textului propus a fi introdus în Constituție, text care circumstanțiază prezumția în cauză, stabilind că aceasta nu se aplică „*pentru bunurile dobândite ca urmare a valorificării veniturilor realizate din infracțiuni*”, Curtea a reținut că din acest mod de redactare rezultă că se urmărește răsturnarea sarcinii probei privind caracterul licit al averii, prevăzându-se caracterul ilicit al averii dobândite prin valorificarea veniturilor rezultate din infracțiuni. Ca în precedentă decizie, Curtea a constatat neconstituționalitatea propunerii de revizuire ce viza, în esență, același obiectiv, și anume înlăturarea prezumției dobândirii licite a averii, întrucât aceasta are semnificația suprimării unei garanții constituționale a dreptului de proprietate.

Decizia nr. 799/2011 a reluat considerentele deciziilor amintite, reținând, totodată, că „*în absența unei astfel de prezumții, deținătorul unui bun ar fi supus unei insecurități continue întrucât, ori de câte ori s-ar invoca dobândirea ilicită a respectivului bun, sarcina probei nu ar reveni celui care face afirmația, ci deținătorului bunului.*”

Întrucât, potrivit art. 152 alin. (2) din Constituție, „*Nicio revizuire nu poate fi făcută dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora*”, iar prezumția dobândirii licite a averii constituind, potrivit interpretării Curții Constituționale¹⁷, o garanție a dreptului de proprietate privată, concluzia celor trei decizii a fost aceeași, și anume neconstituționalitatea inițiativelor de revizuire care au privit înlăturarea textului care reglementează prezumția în cauză.

¹⁵ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 211 din 6 septembrie 1996.

¹⁶ Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 317 din 16 aprilie 2003.

¹⁷ interpretarea dată de Curtea Constituțională dispozițiilor constituționale este obligatorie, în temeiul art. 147 alin. (4) teza a doua din Constituție, potrivit căruia „*de la data publicării, deciziile sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor*”.

Deciziile prin care s-a constatat neconstituționalitatea unor legi înainte de promulgare, ori a unor legi în vigoare, decizii la care ne vom referi în ceea ce urmează, în contextul examinării necesității consacării constituționale a prezumției dobândirii licite a averii, au valorificat precedentele arătate, reiterând aceeași teză, potrivit căreia prezumția la care ne referim este o garanție constituțională a dreptului de proprietate privată.

*

O întrebare pertinentă ar fi aceea dacă este necesară ridicarea la rang de garanție constituțională a unei prezumții, care, constituind, în esență, doar un mijloc de probă, și-ar fi putut foarte bine găsi locul într-o reglementare infraconstituțională.

Considerăm că necesitatea acestei consacării constituționale – aproape unică la nivel european¹⁸ – a fost demonstrată de-a lungul timpului prin protecția reală pe care a asigurat-o securității juridice a dreptului de proprietate. Această protecție s-a concretizat în înlăturarea, ca fiind neconstituționale, a acelor reglementări care – adesea prin modul defectuos de redactare și utilizarea de formule imprecis determinate – au constituit o încălcare a securității juridice a dreptului de proprietate.

Realizând din nou un scurt examen istoric al normelor adoptate de legiuitorul român – de această dată sub imperiul Constituției din 1991, revizuită în anul 2003 – constatăm preocuparea pentru adoptarea de reglementări care să oblige anumite categorii socioprofesionale (în considerarea rolului și statutului acestora) la declararea averilor, și, totodată, să permită controlul acestora, prin instituirea de proceduri și organe cu atribuții în domeniu.

Este de precizat în acest context că Legea nr. 18/1968 a fost modificată ulterior intrării în vigoare a noii Constituției¹⁹. Numai anumite dispoziții ale acesteia, incompatibile cu noua ordine constituțională, au fost abrogate implicit după această dată, aspect constatat de Curtea Constituțională prin Decizia nr. 64/1996²⁰. Curtea a reținut cu acel prilej că „*Legea nr. 18 din 24 iunie 1968 privind controlul provenienței unor bunuri ale persoanelor fizice, care nu au fost dobândite în mod licit, republicată în anul 1983 și modificată prin art. III din Legea nr. 45 din 4 iulie 1991 privind modificarea unor dispoziții referitoare la activitatea de judecată, nu este neconstituțională în întregul ei, deoarece Constituția, potrivit art. 41 alin. (7) și art. 54 [n.a este vorba de numerotarea textelor Constituției înainte de revizuirea acesteia, în anul 2003] ocrotește averea dobândită în mod licit și cetățenii români trebuie să-și exercite drepturile și libertățile constituționale cu bună-credință, fără să încalce drepturile și libertățile celorlalți*”, constatând, totodată, că dispozițiile art. 2 alin. (2) din această lege, care

¹⁸ excepție: Constituția Moldovei – art.46 pct. 3 teza a doua.

¹⁹ Legea nr. 45 din 4 iulie 1991 privind modificarea unor dispoziții referitoare la activitatea de judecată, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 142 din 11 iulie 1991.

²⁰ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 181 din 7 august 1996.

stabileau că „*prin justificarea provenienței bunurilor se înțelege obligația persoanei în cauză de a dovedi caracterul licit al mijloacelor folosite pentru dobândirea sau sporirea bunurilor*”, sunt contrare prevederilor art. 41 alin. (7) teza II din Constituție care instituie prezumția caracterului licit al dobândirii bunurilor. În consecință, Curtea a constatat că art. 2 alin. (2) din Legea nr. 18/1968, cu modificările ulterioare, este abrogat potrivit art. 150 alin. (1) din Constituție [actualul art. 154 alin. (1)].

După pronunțarea de către Curtea Constituțională a Deciziei nr. 64/1996 a fost adoptată Legea nr. 115/1996, privind declararea și controlul averii demnitarilor, magistraților, funcționarilor publici și a unor persoane cu funcții de conducere²¹, act normativ care a abrogat, printre altele, Legea nr. 18/1968 privind controlul provenienței unor bunuri ale persoanelor fizice, care nu au fost dobândite în mod licit, și Hotărârea Guvernului nr. 473/1993 privind declararea averilor de către funcționarii publici din cadrul autorităților puterii executive²². Noul act normativ a instituit obligația declarării averii pentru demnitari, magistrați, funcționari publici și unele persoane cu funcții de conducere din regiile autonome, Fondul Proprietății de Stat, Banca Națională a României și băncile cu capital de stat, total sau majoritar, și a reglementat o procedură de control a averilor acestora în cazul în care există dovezi certe că unele bunuri ori valori nu au fost dobândite în mod licit.

Sesizată fiind de Avocatul Poporului cu privire la neconstituționalitatea unora dintre dispozițiile acestei legi, Curtea Constituțională a respins excepția ridicată, reținând că „*deși dispozițiile de lege criticate sunt redactate cu destulă precizie și claritate pentru a face efectivă protecția instituită de textul constituțional invocat [art. 44 alin. (8)] și pentru a permite reglarea conduitei celor interesați, în cuprinsul lor sunt utilizate formule inadecvate, ceea ce, într-adevăr, ar putea genera probleme și greutăți în aplicarea acestora*”. Invocând sub acest aspect jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului prin care s-a admis că, datorită caracterului de generalitate al legilor și în scopul evitării unei rigidități excesive, redactarea acestora nu poate avea o precizie absolută (Cauza *Cantoni contra Franței*, 1996), Curtea a statuat că „*rămâne în sarcina judecătorilor ca, în cadrul actului de justiție pe care îl înfăptuiesc, să decidă cu privire la interpretarea și aplicarea unor norme legale.*”²³

Doi ani mai târziu însă, sesizată fiind în control *a priori* cu privire la Legea de modificare a Legii nr. 115/1996, și având a se pronunța asupra noii redactări a alin. (1) al art. 18 din lege, potrivit cu care „(1) *Dacă între averea dobândită pe parcursul exercitării funcției și veniturile realizate în aceeași perioadă se constată diferențe nejustificabile prin veniturile realizate, curtea de apel va stabili, prin*

²¹ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 263 din 28 octombrie 1996.

²² act normativ care obliga persoanele care exercitau funcții de conducere în cadrul autorităților administrației publice centrale și locale să își declare averea, declarația nefiind însă destinată publicității.

²³ Decizia nr. 599/2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 839 din 11 octombrie 2006.

hotărâre, bunurile sau cota-parte din acestea care nu au fost dobândite din venituri sau alte surse legale ale persoanei a cărei avere este supusă controlului. [...]”, text criticat în raport de art. 44 alin. (8) din Constituție, potrivit căruia „Averea dobândită licit nu poate fi confiscată. Caracterul licit al dobândirii se prezumă”, Curtea a constatat neconstituționalitatea textului criticat. În motivarea deciziei pronunțate, Curtea a reținut că «*modificările propuse sunt imprecise și inadecvate, întrucât este utilizată expresia „diferențe nejustificabile” a cărei sferă de cuprindere nu poate fi determinată.*» De aceea, Curtea a constatat că, „*în condițiile în care prin legea criticată sunt reglementate măsuri excesive, insuficient elaborate, uneori, imposibil de realizat, dar cu efect evident neconstituțional, este necesară înlăturarea acestora.*” Totodată, Curtea a mai reținut și faptul că „*prin dispozițiile de lege criticate se urmărește [...] răsturnarea sarcinii probei privind caracterul licit al averii, prevăzându-se că averea a cărei dobândire nu poate fi justificată se confiscă. Pe cale de consecință, rezultă că averea unei persoane este prezumată ca fiind dobândită ilicit până la dovada contrarie făcută chiar de titularul ei*”, ceea ce este în contradicție cu prevederile art. 44 alin. (8) din Constituție. Extinzând în continuare controlul de constituționalitate și la alte prevederi din actul atacat, Curtea a constatat, pentru aceleași motive, că acestea sunt neconstituționale.

În anul 2007 a fost adoptată Legea privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate (Legea nr. 144/2007²⁴), act normativ care, reglementând declararea și controlul averilor și a conflictului de interese, a extins sfera persoanelor care depun declarații de avere, a reglementat organizarea și funcționarea unei autorități independente și unice, cu activitate permanentă, pentru controlul averilor, procedura de urmat în acest sens, sancțiunile și soluțiile legale ce pot fi dispuse.

Prin Decizia nr. 415/2010²⁵ Curtea Constituțională a constatat neconstituționalitatea dispozițiilor cap. I „*Dispoziții generale*” (art. 1-9), ale art. 11 lit. e), f) și g), ale art. 12 alin. (2), ale art. 13, ale art. 14 lit. c), d), e) și f), ale art. 17, ale art. 38 alin. (2) lit. f), g) și h), ale art. 42 alin. (2), (3) și (4), ale cap. VI „*Verificarea averilor, a conflictelor de interese și a incompatibilităților*” (art. 45-50) și ale art. 57 din Legea nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, inclusiv sub aspectul încălcării prezumției dobândirii licite a averii. Curtea a statuat în acest sens că «*atribuția inspectorului de integritate de a solicita confiscarea averii încalcă și prevederile art. 44 alin. (8) și (9) din Constituție, potrivit cărora „averea dobândită licit nu poate fi confiscată. Caracterul licit al dobândirii se prezumă”, iar „bunurile destinate, folosite sau rezultate din infracțiuni ori contravenții pot fi confiscate numai în condițiile legii.*” Recunoscând posibilitatea inspectorului de integritate de a solicita instanței de judecată competente – în ipoteza nejustificării dobândirii unei cote-părți din avere sau a unor bunuri determinate – confiscarea acestei părți sau a

²⁴ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 359 din 25 mai 2007, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 535 din 3 august 2009.

²⁵ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 294 din 05 mai 2010.

bunului determinat, prevederile art. 46 din Legea nr. 144/2007 extind măsura confiscării de la bunurile dobândite ilicit și cu privire la bunurile nejustificate, încălcând astfel prevederile art. 44 alin. (8) și (9) din Constituție».

În considerentele aceleiași decizii, Curtea a mai reținut că „în procesul de adoptare a formei actuale a Legii nr. 144/2007 au existat situații de incoerență și instabilitate, contrare normelor de tehnică legislativă, prevăzute în Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 777 din 25 august 2004. Astfel, după ce Legea nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 359 din 25 mai 2007, la nicio săptămână, aceasta a fost modificată și completată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 49/2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 375 din 1 iunie 2007, prin care au fost modificate și completate 19 articole din Legea nr. 144/2007, iar trei alineate ale art. 39, art. 43 și art. 53 au fost abrogate.

Prin conținutul ei, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 49/2007 pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate a afectat drepturile și libertățile cetățenilor, prevăzute de Constituție. Prin Legea nr. 94/2008, de aprobare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 49/2007, legiuitorul a mai adoptat modificări la 16 articole ale Legii nr. 144/2007, iar la 8 articole au fost introduse noi alineate, iar prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 843 din 8 decembrie 2007, aprobată prin Legea nr. 105/2008, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 375 din 16 mai 2008, au mai fost modificate 4 articole din aceeași lege.”

De asemenea, Curtea a mai constatat că, «potrivit art. 1 alin. (5) din Constituție, „În România, respectarea [...] legilor este obligatorie” iar, potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 777 din 25 august 2004, tehnica legislativă asigură sistematizarea, unificarea și coordonarea legislației, precum și conținutul și forma juridică adecvate pentru fiecare act normativ. În același sens, art. 13 din această lege instituie principiul unicității reglementării în materie, statuând că reglementările de același nivel și având același obiect se cuprind într-un singur act normativ, iar, potrivit art. 15, cu denumirea marginală „Evitarea paralelismelor”, în procesul de legiferare este interzisă instituirea acelorași reglementări în două sau mai multe acte normative, iar în cazul existenței unor paralelisme, acestea vor fi înlăturate fie prin abrogare, fie prin concentrarea materiei în reglementări unice». Or „în domeniul activității de control al averii dobândite în perioada exercitării mandatelor sau a îndeplinirii anumitor funcții publice și de verificare a conflictelor de interese, există reglementări paralele, și anume, pe de-o parte, Legea nr. 115/1996 pentru declararea și controlul averii demnitarilor, magistraților, a unor persoane cu funcții de conducere și de control și a funcționarilor publici, publicată în

Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 263 din 28 octombrie 1996, modificată și completată prin Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 279 din 21 aprilie 2003, iar, pe de altă parte, Legea nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, potrivit căreia activitatea de verificare privind averea dobândită în perioada exercitării mandatelor sau a îndeplinirii funcțiilor ori demnităților publice, după caz, a conflictelor de interese și a incompatibilităților se efectuează de către Agenția Națională de Integritate.”

Concluzionând cu privire la cele reținute în jurisprudența supusă analizei, se constată următoarele:

▪ prezumția caracterului licit al averii constituie o garanție a dreptului de proprietate privată. Prin urmare, nicio inițiativă de revizuire a Constituției nu o poate înlătura, deoarece face parte din ceea ce a fost numit „nucleul dur” al Legii fundamentale. Este importantă și precizarea făcută în doctrină²⁶ în sensul că textul art. 152 din Legea fundamentală consacră la nivel constituțional un principiu general în materie de protecție a drepturilor fundamentale, și anume acela al permanentei evoluții a regimului lor de protecție juridică și a imposibilității revenirii înapoi (*cliquet arrière-retour*) la un regim juridic mai puțin favorabil decât cel consacrat la un moment dat.

Din acest punct de vedere, considerăm că nu pot fi invocate dispozițiile art. 148 din Constituție (respectiv o presupusă contradicție între normele Legii fundamentale și dispoziții ale dreptului Uniunii Europene) ca temei al înlăturării acestei garanții, cu atât mai mult în situația în care nivelul de protecție a dreptului de proprietate, ca drept fundamental, prin Constituția României, este superior celui stabilit prin normele europene. În opinia noastră, textul art. 152 alin. (2) din Constituție, care stabilește în mod neechivoc că „**nicio revizuire nu poate fi făcută**” (dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora) nu este susceptibil de nicio excepție sau derogare. *Mutatis mutandis*, am putea aprecia normele constituționale care alcătuiesc „nucleul dur” la care am făcut referire, ca fiind echivalentul a ceea ce, de exemplu, Curtea Constituțională a Germaniei a numit „*garanție eternă*”, a cărei încălcare ar avea semnificația încălcării puterii constitutive a poporului.²⁷

²⁶ E. S. Tănăsescu în I. Muraru, E. S. Tănăsescu (coord.), *Constituția României, comentariu pe articole*, Editura C. H. Beck, București, 2008, p. 1463.

²⁷ „*puterea constitutivă a germanilor, stabilită prin Legea fundamentală, a vrut să stabilească o frontieră de netrecut pentru orice schimbare politică viitoare. Orice modificări ale Legii fundamentale, care afectează principiile prevăzute la articolul 1 și articolul 20 din Legea fundamentală, sunt inadmisibile (articolul 79.3 din Legea de bază). Așa-numita garanție eternă ia dispoziția identității ordinii constituționale libere, chiar din mâinile legislaturii însărcinate cu modificarea Constituției [...] Puterea constitutivă nu a acordat reprezentanților și organismelor poporului atribuția de a dispune cu privire la identitatea Constituției. Niciunui organism constituțional nu i-a fost acordată competența de a modifica principiile constituționale, care sunt esențiale în conformitate cu articolul 79.3 din Legea fundamentală. Curtea Constituțională*

▪ reglementarea prezumției dobândirii licite a averii și-a îndeplinit rolul pentru care a fost instituită, permițând sancționarea unor dispoziții legale care puneau sub semnul întrebării securitatea juridică a dreptului de proprietate; se remarcă sub acest aspect faptul că Curtea Constituțională a sancționat de fiecare dată nu numai încercarea legiuitorului de a răsturna sarcina probei dobândirii licite a averii, ci și elemente cuprinse în legile constituționale sau infraconstituționale care afectau calitatea acestor reglementări – lipsa de claritate și precizie, formulele inadecvate utilizate de legiuitor, paralelismele legislative, adică probleme ce țin, astfel cum am mai arătat, de sfera principiului securității juridice.²⁸

3. Determină reglementarea constituțională a prezumției dobândirii licite a averii imposibilitatea adoptării de reglementări care să prevadă confiscarea averilor ilicit dobândite? Împiedică reglementarea constituțională a instituției confiscării respectarea angajamentelor asumate de România ca stat membru al Uniunii Europene?

Curtea Constituțională a României a statuat în mod constant că normele constituționale menționate nu împiedică cercetarea și confiscarea averilor ilicit dobândite.

Astfel, prin Decizia nr. 64/1996, constatând că doar anumite dispoziții ale Legii nr. 18/1968 sunt abrogate implicit prin intrarea în vigoare a Constituției, Curtea a reținut de principiu că Legea fundamentală, „potrivit art. 41 alin. (7) [în prezent art. 44 alin. 7] și art. 54, ocrotește averea dobândită în mod licit și cetățenii români trebuie să-și exercite drepturile și libertățile constituționale cu bună-credință, fără să încalce drepturile și libertățile celorlalți.”

Prin Decizia nr. 85/1996, Curtea Constituțională a statuat că „alin. (8) al art.41 din Constituție [în prezent alin.(8) al art. 44] prevede că bunurile destinate, folosite sau rezultate din infracțiuni ori contravenții pot fi confiscate numai în condițiile legii. Presumția instituită de art. 41 alin.(7) din Constituție [în prezent art. 44 alin. (7)] nu împiedică cercetarea caracterului ilicit al dobândirii averii.”

Prin Decizia nr. 148/2003, Curtea, referindu-se la textul propus a fi introdus și care circumstanța prezumția caracterului licit al dobândirii averii, a reținut, printre altele, următoarele: „acest mod de redactare este criticabil și poate conduce la confuzii. Astfel, dacă textul urmărește să permită confiscarea averii dobândite în mod licit, dar care s-a clădit pe o sumă de bani provenită din infracțiuni, redactarea sa este necorespunzătoare.”

Prin Decizia nr. 453/2008, Curtea a statuat că „prezumția instituită prin textul constituțional de referință nu împiedică cercetarea caracterului ilicit al

Federală veghează cu privire la aceasta” - Decizia nr. 72 din 30 iunie 2009 asupra Tratatului de la Lisabona, par. 217, 218, a se vedea <http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/press/bvg09-072en.html>.

²⁸ Ion Predescu, Marieta Safta, *Principiul securității juridice, fundament al statului de drept*, „Buletinul Curții Constituționale” nr. 1/2009.

dobândirii averii. Prin dispozițiile de lege criticate se urmărește însă răsturnarea sarcinii probei privind caracterul licit al averii, prevăzându-se că averea a cărei dobândire nu poate fi justificată se confiscă. Pe cale de consecință, rezultă că averea unei persoane este prezumată ca fiind dobândită ilicit până la dovada contrarie făcută chiar de titularul ei.”

Aceeași idee este subliniată și prin recenta Decizie nr. 799/2011, prin care s-a reținut că „reglementarea acestei prezumții nu împiedică cercetarea caracterului ilicit al dobândirii averii”. De această dată, Curtea, referindu-se la motivația care a determinat propunerea de revizuire a normei constituționale de referință, a menționat în mod expres că aceasta nu împiedică legiuitorul să adopte reglementări în concordanță cu dreptul Uniunii Europene în materia luptei împotriva criminalității, cu referire directă la Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L68 din 15 martie 2005.

Considerăm că atât soluțiile pronunțate de Curte, cât și considerentele care le fundamentează, susțin ideea că discuțiile create cu privire la textele constituționale de referință în materia confiscării, în sensul că acestea ar contraveni normelor europene, respectiv că ar împiedica adoptarea unor reglementări care să permită confiscarea averilor ilicit dobândite au la bază o abordare eronată a problemei juridice care se cantonează, în mare parte, pe tărâm probator.

Astfel, prezumția dobândirii licite a averii, ca orice prezumție, constituie un mijloc de probă²⁹. Potrivit art. 1191 din Codul civil, prezumțiile sunt „consecințele ce legea sau magistratul trage din un fapt cunoscut la un fapt necunoscut”.³⁰ Fiind determinată „special prin lege” (art. 1200 din Codul civil), prezumția în cauză este o prezumție legală. Prezumțiile legale se împart în prezumții absolute – acelea împotriva cărora, de regulă, nu este admisă dovada contrară – și prezumții relative – care pot fi combătute prin dovada contrară, fiind în principiu admisibil orice mijloc de probă. Prezumția dobândirii licite a averii este o prezumție legală relativă, întrucât nu se încadrează nici în sfera prezumțiilor pe care art. 1202 din Codul civil le indică în acest sens (în sensul că legea, în puterea unei asemenea prezumții, „anulează un act oarecare sau nu dă drept de a se reclama în justiție”) și nici nu este calificată astfel de vreo altă reglementare.

Fiind o prezumție legală relativă, poate fi combătută prin dovada contrarie. Urmărind considerentele care fundamentează jurisprudența Curții Constituționale analizată și observând că, de cele mai multe ori, Curtea a sancționat încercarea legiuitorului de a răsturna sarcina probei caracterului licit al dobândirii averii, am înclina să calificăm prezumția consacrată de art. 44 alin. (8) din Constituție ca fiind ceea ce doctrina a numit „prezumție antejudiciară” care are rolul de a atribui,

²⁹ potrivit opiniei dominante în doctrina de specialitate - pentru o discuție în acest sens a se vedea Maria Fodor, *Probele în procesul civil*, Editura Universul Juridic, p. 357 și următoarele.

³⁰ Similar – art. 1349 din Codul civil francez, „Prezumțiile sunt consecințele ce legea sau magistratul le trage de la un fapt cunoscut la unul necunoscut”.

pozitiv sau negativ, sarcina probațiunii uneia dintre părți³¹. Legea consideră un fapt ca stabilit, în lipsă de probă contrară. Astfel de prezumții desemnează părțile care trebuie să facă dovada, producând numai o intervertire a rolului părților în ceea ce privește sarcina dovezii – cu alte cuvinte³² „partea căreia se va opune un raport legalmente recunoscut ca constant va putea dovedi, potrivit regulilor de probațiune, că în specie certitudinea dedusă de legiuitor nu se adevărește, nu corespunde cu realitatea”.

Astfel fiind, instituirea prin textul constituțional de referință a acestei prezumții nu împiedică, *de plano*, confiscarea averii ilicit dobândită. Legiuitorul nu poate adopta o reglementare prin care să răstoarne sarcina probei în această materie, deoarece o astfel de reglementare ar fi neconstituțională, însă poate reglementa sistemul probator astfel încât să permită părților interesate să propună probe care să contrazică prezumția instituită de textul constituțional.

În concluzie:

➤ prezumția dobândirii licite a averii stabilită de textul art. 44 alin. (8) din Constituție este o prezumție legală relativă, care poate fi combătută prin proba contrară;

➤ sarcina legiuitorului în acest context nu reprezintă o ingerință în dreptul de proprietate privată conformă art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, dacă sistemul probator este reglementat în mod corespunzător, astfel încât să permită contracararea prezumției dobândirii licite a averii și dacă legea stabilește garanții procedurale suficiente pentru deținătorul bunurilor.

4. Confiscarea extinsă în reglementarea Legii nr. 63/2012 pentru modificarea și completarea Codului penal și a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal

În majoritatea jurisdicțiilor din zona Europei continentale, confiscarea face în general parte din procedura penală, presupunând angajarea urmăririi penale și o condamnare³³. Având în vedere eforturile pentru combaterea criminalității

³¹ J. Ghestin, G. Goubeaux, *Traite de droit civil, Introduction generale*, 3^e ed., Librairie Generale de Droit de Jurisprudence, 190, nr. 582, 649.

³² Matei B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, All Educational, 1998.

³³ În țările europene de *common-law* – căruia îi aparțin, în principal, Marea Britanie și Irlanda, este permisă recuperarea produselor unei fapte ilicite prin intermediul unei proceduri civile și în absența unei condamnări. În prezent, o serie de state europene au adoptat regimuri de recuperare a bunurilor folosind procese fără inculpare. Acestea sunt numite „processe civile” în acele jurisdicții în care agențiile de stat competente dau în judecată pârâtul și îl aduc în fața unei instanțe unde caută să dovedească pe baza stării financiare sau a probabilităților că bunurile acestuia au rezultat dintr-o activitate infracțională. În astfel de cazuri, instanțele pot dispune confiscarea bunurilor pe baza faptului că pârâtul le-a dobândit în mod ilegal. Se remarcă o tendință de apropiere a celor două sisteme. De exemplu, în Bulgaria a fost inițiat un proiect de lege care prevede posibilitatea de a recurge la măsura confiscării bunurilor în absența oricărei condamnări. Comisia de la Veneția, căreia i s-a solicitat, în data de 16 noiembrie 2009, avizul asupra Proiectului de lege în cauză - privind confiscarea în favoarea statului a bunurilor dobândite ilegal - a elaborat mai multe avize, în perioada 12 martie 2010-17 iunie 2011, în care remarcă și faptul că proiectul în cauză are ca model

organizate, în prezent tot mai multe țări aparținând acestui sistem juridic au procedat la adoptarea unei legislații care are ca scop nu doar confiscarea unor instrumente sau produse ale unei infracțiuni precise (confiscarea simplă), fiind din ce în ce mai mult deschise la adoptarea unor măsuri mai radicale, sub forma confiscării extinse. Este vorba despre confiscarea, în anumite cazuri, a diverselor bunuri deținute de o persoană condamnată pentru o infracțiune comisă în cadrul criminalității organizate.³⁴

Măsurile legislative menționate constituie, de altfel, și un efect al preocupărilor existente la nivel european în această materie, concretizate în adoptarea unor acte precum Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea³⁵.

Adoptării acestei decizii-cadru a fost determinată de necesitatea unui instrument care, luând în considerare cele mai bune practici din statele membre și cu respectarea corespunzătoare a principiilor de drept, să prevadă posibilitatea introducerii în dreptul penal, civil sau fiscal, după caz, a unei reduceri a sarcinii probei în ceea ce privește sursa bunurilor deținute de o persoană condamnată pentru o infracțiune ce are legătură cu criminalitatea organizată. Scopul deciziei-cadru este acela de a garanta că toate statele membre dispun de norme eficiente în materie de confiscare a produselor având legătură cu infracțiunea, *inter alia*, în ceea ce privește sarcina probei privind sursa bunurilor deținute de o persoană condamnată pentru o infracțiune având legătură cu criminalitatea organizată.

Decizia-cadru prevede că *„fiecare stat membru ia măsurile necesare pentru a-i permite acestuia să confişte, în totalitate sau în parte, instrumentele și produsele care sunt rezultatul unei infracțiuni, care se pedepsesc cu o pedeapsă privativă de libertate cu o durată mai mare de un an, sau bunurile de o valoare corespunzătoare acestor produse.”*

Potrivit art. 3 din actul menționat, cu denumirea marginală *Atribuții de confiscare sporite*: *„(1) Fiecare stat membru ia cel puțin măsurile necesare care să-i permită, în condițiile prevăzute la alineatul (2), să confişte în totalitate sau în parte bunurile deținute de o persoană condamnată pentru o infracțiune (a) comisă în cadrul unei organizații criminale, [...] cu condiția ca infracțiunea vizată de deciziile-cadru menționate anterior:*

- *în cazul în care nu privește spălarea de bani, să se pedepsească cu o pedeapsă privativă de libertate maximă cu o durată de cel puțin 5 până la 10 ani;*
- *în cazul în care privește spălarea de bani, să se pedepsească cu o pedeapsă privativă de libertate maximă cu o durată de cel puțin 4 ani;*
- *și ca infracțiunea să fie de natură să genereze câștiguri financiare.*

legea irlandeză, transpunând așadar, potrivit aceluiași aviz, dispoziții provenind dintr-un sistem juridic de *common-law* într-un sistem juridic de drept civil.

³⁴ pe larg, L. Coraș, *Instituția confiscării din perspectiva Deciziei-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea*, Revista „Dreptul” nr. 11/2010, pp. 225-231.

³⁵ publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 68 din 15 martie 2005, pp. 49-51.

(2) Fiecare stat membru ia măsurile necesare pentru a-i permite acestuia ca, în temeiul prezentului articol, să confişte cel puţin:

(a) în cazul în care o instanţă naţională este convinsă pe deplin, pe baza unor fapte specifice, că bunurile respective sunt rezultatul unor activităţi infracţionale desfăşurate de persoana condamnată în cursul unei perioade anterioare condamnării pentru infracţiunea prevăzută la alineatul (1) care este considerată rezonabilă de către instanţă, având în vedere împrejurările cauzei, sau, alternativ;

(b) în cazul în care o instanţă naţională este convinsă pe deplin, pe baza unor fapte specifice, că bunurile respective sunt rezultatul unor activităţi infracţionale similare desfăşurate de persoana condamnată în cursul unei perioade anterioare condamnării pentru infracţiunea prevăzută la alineatul (1) care este considerată rezonabilă de către instanţă, având în vedere împrejurările cauzei, sau, alternativ;

(c) în cazul în care se stabileşte că valoarea bunurilor este disproporţionată în raport cu veniturile legale ale persoanei condamnate şi o instanţă naţională este convinsă pe deplin, pe baza unor fapte specifice, că bunurile respective sunt rezultatul unor activităţi infracţionale desfăşurate de persoana condamnată.

(3) De asemenea, fiecare stat membru poate avea în vedere luarea măsurilor necesare pentru a-i permite acestuia să confişte, în tot sau în parte, în conformitate cu condiţiile prevăzute la alineatele (1) şi (2), bunurile obţinute de asociaţii persoanei respective şi a bunurilor transferate unei persoane juridice asupra căreia persoana respectivă exercită, fie acţionând de una singură, fie în colaborare cu asociaţii săi, o influenţă determinantă. Aceste dispoziţii sunt valabile şi în cazul în care persoana respectivă primeşte o parte importantă din veniturile persoanei juridice.

(4) Statele membre pot recurge şi la alte proceduri decât cele penale pentru a-l depozita pe autor de respectivele bunuri.”

În aplicarea art. 3 din Decizia-cadru menţionată, a fost adoptată Legea nr. 63/2012 pentru modificarea şi completarea Codului penal şi a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, care a introdus în legislaţia română măsura de siguranţă a confiscării extinse³⁶.

Potrivit art. 118² din Codul penal, nou introdus³⁷, măsura confiscării extinse se dispune de către instanţă:

✓ în cazul condamnării persoanei pentru comiterea uneia dintre infracţiunile expres şi limitativ prevăzute de lege (proxenetism, infracţiuni privind traficul de droguri şi de precursori, infracţiuni privind traficul de persoane, infracţiuni la regimul frontierei de stat a României, infracţiunea de spălare de bani, infracţiuni din legislaţia privind prevenirea şi combaterea pornografiei, infracţiuni din legislaţia privind prevenirea şi combaterea terorismului, asocierea pentru

³⁶ art. 111 alin. (2) din Codul penal: ”Măsurile de siguranţă se iau faţă de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală.”

³⁷ respectiv art. 112¹ din Legea nr. 286/2009 privind Codul penal.

săvârșirea de infracțiuni, infracțiunea de inițiere sau constituire a unui grup infracțional organizat ori aderare sau sprijinire sub orice formă a unui astfel de grup, infracțiuni contra patrimoniului, infracțiuni privitoare la nerespectarea regimului armelor și munițiilor, materialelor nucleare sau al altor materii radioactive și materiilor explozive, falsificarea de monedă sau alte valori, divulgarea secretului economic, concurența neloială, nerespectarea dispozițiilor privind operațiile de import sau export, deturnarea de fonduri, nerespectarea dispozițiilor privind importul de deșeuri și reziduuri, infracțiuni privind organizarea și exploatarea jocurilor de noroc, trafic de migranți, infracțiuni de corupție, infracțiuni în legătură cu infracțiunile de corupție, infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, infracțiuni de evaziune fiscală, infracțiuni privind regimul vamal, infracțiunea de bancrută frauduloasă, infracțiuni săvârșite prin intermediul sistemelor informatice și mijloacelor de plată electronice, traficul de organe, țesuturi sau celule de origine umană);

✓ dacă fapta este susceptibilă să îi procure persoanei condamnate un folos material;

✓ dacă pedeapsa prevăzută de lege este închisoarea de 5 ani sau mai mare.

Cât privește, în sine, reglementarea confiscării extinse ca sancțiune de drept penal, și a infracțiunilor pentru care ea se aplică, acestea sunt probleme ce țin de politica penală a statului, fiind, în principiu, la latitudinea legiuitorului care, în considerarea unor împrejurări specifice, poate adopta măsuri legislative adecvate. Cu toate acestea, remarcăm sfera destul de largă și eterogenă a infracțiunilor stabilite în acest sens de legiuitor.

Obiectul confiscării extinse îl constituie „*alte bunuri decât cele prevăzute la art. 118*” [n.a. din Codul Penal], așadar alte bunuri decât cele supuse confiscării speciale, bunuri care au fost dobândite „*din activități infracționale de natura celor prevăzute la alin. (1)*”. Este vorba, prin urmare, numai de bunuri dobândite ilicit, concluzie întărită și de alineatul final al art. 118² din Codul penal, potrivit căruia „*Confiscarea nu poate depăși valoarea bunurilor [...], care excedează nivelul veniturilor licite ale persoanei condamnate*”.

Condițiile confiscării extinse sunt reglementate de alin. (2) al art. 118² din Codul penal, după cum urmează:

„*a) valoarea bunurilor dobândite de persoana condamnată într-o perioadă de 5 ani înainte și, dacă este cazul, după momentul săvârșirii infracțiunii, până la data emiterii actului de sesizare a instanței, depășește în mod vădit veniturile obținute de aceasta în mod licit;*

b) instanța are convingerea că bunurile respective provin din activități infracționale de natura celor prevăzute la alin. (1)”.

Trebuie menționat că intenția studiului nu este aceea de a analiza constituționalitatea noii reglementări, ci doar de a puncta o serie de aspecte ce ar putea constitui repere pentru o astfel de analiză.

Mai întâi, comparând reglementarea citată cu termenii Deciziei-cadru la care inițiatorul reglementării trimite în expunerea de motive, remarcăm că aceștia au fost preluați, însă numai în parte. Astfel, art. 3 alin. (2) lit. c) din Decizia-cadru

folosește sintagma „*valoarea bunurilor este disproporționată în raport cu veniturile legale ale persoanei condamnate*”, respectiv sintagma „*convingerea deplină*” a instanței naționale, în locul cărora legiuitorul român a preferat sintagma „*depășește în mod vădit veniturile obținute de acesta în mod licit*”, respectiv expresia „*convingerea*” instanței. Desigur că, în sine, acesta nu reprezintă un viciu de reglementare, însă poate constitui un viciu sub aspectul modului în care este asigurată garantarea dreptului de proprietate privată, așadar un viciu de constituționalitate.

Astfel, cât privește comparația între expresiile „*convingere deplină*” a instanței din Decizia-cadru și „*convingere*” a instanței din Codul penal, este evident că prima este mult mai sugestivă sub aspectul garanțiilor de care trebuie să beneficieze o persoană acuzată, în procesul penal. În plus, nu rezultă cum se formează această convingere. În acest context, arătăm că art. 124 alin. (3) din Constituție stabilește că „*Judecătorii [...] se supun numai legii.*” Examinând o formulare legală similară, Curtea Constituțională a constatat neconstituționalitatea acesteia³⁸, reținând următoarele: «În Adunarea Constituantă, în cadrul dezbaterilor pe articole a proiectului de Constituție și a Raportului Comisiei de redactare (publicate în Monitorul Oficial al României, Partea a II-a, nr. 35 din 13 noiembrie 1991 și, respectiv, nr. 36 din 14 noiembrie 1991) a fost discutată propunerea de amendament referitoare la completarea tezei finale a alin. (2) al art. 123 din Constituție cu sintagma „*[...] și intimei lor convingeri*”. După dezbateri Adunarea Constituantă a respins cu majoritate de voturi acest amendament, exprimându-și în acest fel, în mod expres, voința ca judecătorii să se supună „*numai legii*”, nu și „*intimei lor convingeri*”. Așa fiind, Curtea constată că dispozițiile art. 63 alin. 2 din Codul de procedură penală, în temeiul cărora „*Aprecierea fiecărei probe se face de organul de urmărire penală și de instanța de judecată potrivit convingerii lor [...]*”, contravin dispozițiilor art. 123 alin. (2) din Constituție [n.a. este vorba despre numerotarea textelor constituționale anterioară revizuirii Legii fundamentale], dispoziții potrivit cărora „*Judecătorii sunt independenți și se supun numai legii*”.»

Cât privește expresia „*în mod vădit*” cuprinsă în normele Codului penal citate, aceasta poate constitui o sursă de incertitudine juridică, câtă vreme este lăsată la exclusivă apreciere a celui care interpretează și aplică legea. Decizia-cadru, prin formularea utilizată, induce necesitatea realizării unui examen de proporționalitate, ale cărui criterii ar trebui să fie stabilit în legislația fiecărui stat, astfel încât aplicarea normelor incidente să fie realizată în mod uniform.

Interpretarea teleologică a textului de lege, valorizând cele reținute de inițiatorul proiectului de lege în expunerea de motive, potrivit cărora procurorul trebuie să probeze că „*o persoană anume, într-un interval de timp, a fost implicată în săvârșirea anumitor infracțiuni*” și că, „*din acel moment, judecătorul poate prezuma că bunurile dobândite sunt rezultatul unor activități infracționale desfășurate de persoana condamnată în cursul unei perioade anterioare*

³⁸ Decizia nr. 171 din 23 mai 2001, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 387 din 16 iulie 2001.

condamnării care este considerabilă rezonabilă pentru instanță”, ceea ce ar determina ca „să revină persoanei condamnate sarcina probei privind caracterul licit al averii dobândite”, ar putea conduce la concluzia potrivit căreia s-a intenționat crearea unei prezumții judiciare relative în sensul că bunurile dobândite de o persoană care a săvârșit, o anumită perioadă de timp, o anumită categorie de infracțiuni, și a căror valoare depășește în mod vădit veniturile dovedite ca fiind licit dobândite în acea perioadă, provin din acele activități infracționale. Această prezumție, fiind relativă, ar putea fi combătută cu orice probă contrară, sub acest aspect proba revenind persoanei condamnate de săvârșirea infracțiunilor în cauză. Numai că, pe de o parte, raționamentul prezentat în expunerea de motive nu își găsește suport, în opinia noastră, în textele legii noi adoptate, care nu se refera la sistemul probator, ci reglementează o măsură de siguranță iar, pe de altă parte, acesta ridică probleme din perspectiva cadrului constituțional și jurisprudențial analizat. Evocăm, în acest context, și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care, de exemplu cauza *Arcuri și alții împotriva Italiei*, 2001, a constatat că dispozițiile legii italiene aplicabile în materie stabilesc, acolo unde sunt suficiente dovezi circumstanțiale³⁹, o prezumție că proprietatea unei persoane suspectate că aparține unei organizații criminale provine din activități ilegale sau a fost achiziționată prin astfel de proceduri, a statuat că fiecare sistem de drept recunoaște prezumții de fapt sau de drept, iar Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a libertăților fundamentale nu le interzice în principiu. Ceea ce trebuie însă asigurat de fiecare dată, având în vedere dreptul reclamanților la respectarea bunurilor lor, este existența unei garanții judiciare efective. Referindu-se la această jurisprudență, Comisia de la Veneția, într-unul dintre avizele⁴⁰ sale, a subliniat importanța unei legislații precise în materie de probe, care trebuie respectată de autorități pentru a realiza confiscarea bunurilor, cu scopul de a evita ca această confiscare să constituie o ingerință nejustificată în exercițiul dreptului de proprietate. Această precizie este o sursă de uniformitate, asigură securitatea și previzibilitatea juridică, garantând totodată că dispozițiile care guvernează procedura confiscării emană de la puterea legislativă, iar nu de la cea judecătorească, aspect indispensabil mai ales în țările afectate de corupție.

Scurte concluzii

Fenomenele de criminalitate organizată impun măsuri de politică penală adecvate, în acord și cu reglementările internaționale în această materie, respectiv cu cerințele impuse de statutul României de membru al Uniunii Europene. Adoptarea acestor măsuri trebuie realizată cu respectarea Constituției care, cu siguranță, nu ocrotește fapte ilicite, ci consacră garanțiile necesare pentru a asigura

³⁹ „sufficient circumstantial evidence”

⁴⁰ Comisia de la Veneția – „*Avis interimaire sur le projet de loi relative a la confiscation en faveur de l'etat des biens acquis illegalement de la Bulgarie*” – adoptat de Comisie în cea de-a 82-a sesiune plenară, Veneția, 12-13 martie 2010; raportul poate fi accesat la adresa www.venice.coe.int.

respectarea drepturilor și a libertăților fundamentale, inclusiv dreptul tuturor la respectarea bunurilor lor licit dobândite.

Este în sarcina legiuitorului identificarea de măsuri legislative care, respectând aceste garanții, să răspundă necesității adoptării măsurilor de politică penală adecvate evoluției sociale și fenomenelor de infracționalitate. În ceea ce privește Legea nr. 63/2012, rămâne de văzut ce probleme va ridica în practică aplicarea acesteia (având în vedere, printre altele, lipsa de claritate și precizie), dacă va exista o intervenția legislativă în materia reglementării probelor în materie penală, pentru a se atinge scopul vizat de legiuitor, precum și, la un viitor examen de constituționalitate al normelor noi introduse, modul în care vor fi acestea apreciate în raport de cadrul constituțional pe care, prin prezentul studiu, am încercat să îl conturăm, ca o bază de analiză a prevederilor referitoare la confiscarea extinsă.

Bibliografie

1. Coraș, L., *Instituția confiscării din perspectiva Deciziei-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea*, Revista „Dreptul” nr. 11/2010.
2. Dănișor, Dan Claudiu; Dogaru, Ion; Dănișor, Gheorghe, *Teoria generală a dreptului*, Editura C. H. Beck, București, 2006.
3. Gheorghe, Iancu, *Unele aspecte referitoare la interpretarea Constituției în jurisprudența Curții Constituționale*, „Revista de Drept public” nr. 2/2008.
4. Muraru, Ioan; Constantinescu, Mihai; Tănăsescu, Simina; Enache, Marian; Gheorghe, Iancu, *Interpretarea Constituției. Doctrină și practică*, Editura Lumina Lex, București, 2002.
5. Muraru, I.; Gheorghe, Iancu; Pucleanu, Mona-Lisa; Popescu, Corneliu-Liviu, *Constituțiile României - texte, note, prezentare comparativă*, Regia Autonomă „Monitorul Oficial”, București, 1993.
6. Muraru, Ioan; Tănăsescu, Elena Simina, *Drept constituțional și instituții politice*, Vol. I, Editura C. H. Beck, București, 2008.
7. Muraru, Ioan; Tănăsescu, Elena Simina (coord.), *Constituția României, comentariu pe articole*, Editura C. H. Beck, București, 2008.
8. Predescu, Ion; Safta, Marieta, *Principiul securității juridice, fundament al statului de drept. Repere jurisprudențiale*, în „Buletinul Curții Constituționale” nr. 1/2009.
9. Popa, Nicolae; Eremia, Mihail-Constantin; Cristea, Simona, *Teoria generală a dreptului*, Editura All Beck, București, 2005.
10. *Geneza Constituției României, 1991 - Lucrările Adunării Constituante*, Regia Autonomă Monitorul Oficial, 1998.